

N. 03274/2011 REG.PROV.COLL.
N. 04214/2010 REG.RIC.



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania
(Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 4214 del 2010, proposto da:
Consorzio S.C.A., in persona del legale rappresentante p.t. ing.
Giuseppe Cundari, rappresentato e difeso dagli avv. Ernesto De
Maria e Luca Migliore, presso il cui studio elettivamente domicilia in
Napoli, via Duomo n. 133;

contro

Comune di Canello ed Arnone, in persona del sindaco p.t. dott.
Pasqualino Emerito, rappresentato e difeso dall'avv. Carlo Marino,
con il quale elettivamente domicilia in Napoli, viale Gramsci n. 19,
presso lo studio dell'avv. Francesco Maria Caianiello;

per l'accertamento

del diritto all'indennizzo di cui all'art. 21 quinquies della L. 241/90,
pari a € 2.944.200,02 e per la conseguente condanna del Comune

intimato al versamento di detta somma.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Comune di Canello ed Arnone;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Data per letta nell'udienza pubblica del giorno 20 aprile 2011 la relazione del dott. Francesco Guarracino e uditi i difensori delle parti presenti come specificato nel verbale di udienza;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

Con determinazione n. 467 del 31 ottobre 2005 del responsabile del Settore tecnico, il Comune di Canello ed Arnone approvava lo schema di avviso pubblico per la realizzazione, con le modalità di cui agli artt. 37 bis ss. legge n. 109/94 (c.d. finanza di progetto), di un intervento denominato “progetto di riqualificazione di un’area sita nel Comune di Canello ed Arnone (Provincia di Caserta)”, consistente nella creazione di uffici, alberghi e residenze, aree commerciali e industriali, aree ricreative e sportive da realizzare sui fogli nn. 44 e 45 del N.C.T., inserito nell’elenco annuale delle opere pubbliche per l’anno 2006 al n. 2801506101299E1099.

Con determinazione n. 67 del 15 febbraio 2006 del responsabile del procedimento erano approvati i verbali della commissione di

valutazione che, nella seduta del 14 febbraio 2006, aveva individuato quale proposta di pubblico interesse quella presentata dal Consorzio S.C.A.

Seguiva l'indizione di una conferenza di servizi ai fini della definizione dell'accordo di programma di cui all'art. 12 della l.r. 22 dicembre 2004, n. 16.

Nella seduta del 14 marzo 2006, i rappresentanti del Settore monitoraggio e controllo degli accordi di programma della Regione Campania chiedevano l'acquisizione alla conferenza di servizi, tra l'altro, del parere del Demanio Marittimo Porti ed Aeroporti.

Alla richiesta inoltrata dal Comune di Cancellò ed Arnone con nota prot. 2629 del 23 marzo 2006 dava riscontro, con nota prot. 450799 del 23 maggio 2006, il competente Settore demanio dell'A.G. di coordinamento trasporti e viabilità della Giunta regionale, rappresentando che l'area d'intervento era confinante con l'ambito dello studio regionale che prevedeva la realizzazione di un nuovo aeroporto internazionale in Grazzanise, nonché potenzialmente interessata dal nuovo assetto viario conseguente allo studio, in corso di approvazione, per il collegamento tra la A1 (Capua) e l'area domitiana e flegrea.

Con note n. 2738 del 19 marzo 2009 e n. 4404 del 18 maggio 2009 il Comune chiedeva al consorzio promotore di trasmettere la documentazione concernente il possesso dei requisiti di qualificazione.

Con delibera n. 148 del 27 ottobre 2009 la Giunta comunale di Canello ed Arnone dichiarava il venir meno del pubblico interesse alla realizzazione del piano e demandava al responsabile unico del procedimento di provvedere all'annullamento delle precedenti determinazioni.

Con determinazione n. 228 del 5 novembre 2009 il responsabile del procedimento provvedeva alla rimozione (nei termini che appresso saranno precisati) delle due determinazioni n. 467 del 2005 e n. 67 del 2006.

In relazione a tale vicenda, il Consorzio S.C.A., con ricorso notificato il 5 luglio 2010 e depositato il giorno 18 successivo, ha agito in giudizio per il riconoscimento del diritto all'indennizzo di cui all'art. 21 quinquies della legge 241/90 - quantificato nella misura di € 2.772.316,78 per "spese impianti per la predisposizione delle proposte e delle connesse attività", € 86.300,00 "per l'impegno di parte dei suoli interessati" e di € 85.583,34 per IVA - e la conseguente condanna del Comune di Canello ed Arnone al pagamento delle suddette somme.

Il Comune si è costituito in giudizio per resistere al ricorso, di cui ha argomentato la infondatezza con successiva memoria.

Il ricorrente ha insistito con memoria per l'accoglimento del ricorso.

Alla pubblica udienza del 20 aprile 2011 la causa è stata trattenuta in decisione.

Il ricorso è infondato.

La determinazione n. 288 del 5 novembre 2009 del responsabile del procedimento e la presupposta delibera di giunta comunale n. 148 del 27 ottobre 2009 dichiarativa della cessazione del pubblico interesse alla realizzazione del piano risultano fondate su plurimi e distinti ordini di considerazioni.

Da un lato, infatti, l'amministrazione comunale ha ritenuto che la proposta d'intervento formulata dal consorzio fosse sovra dimensionata rispetto alla effettiva sostenibilità economico finanziaria del progetto, alla luce del condizionamento derivante, in termini di mercato, dai programmi regionali in itinere, concernenti l'aeroporto di Grazzanise, il porto di Castelvolturmo, il collegamento stradale A1 (Capua) – Area Domitiana e Flegrea, argomentando da ciò la sussistenza dei presupposti per l'adozione di un provvedimento di revoca ex art. 21 quinquies l. 241/90.

Dall'altro lato, l'amministrazione comunale ha ritenuto la sussistenza di ragioni di legittimità che avrebbero impedito l'attuazione delle fasi successive del procedimento e che avrebbero legittimato l'annullamento del bando in autotutela (“ritenuto ... di dover procedere all'annullamento del bando di gara per motivi di legittimità, operato in via di autotutela dalla stazione appaltante, per i seguenti motivi...”; “è necessario, ricorrendo i presupposti di cui all'art. 21 nonies della legge 241/90, di addivenire all'annullamento in autotutela...”), individuate nel fatto che il promotore non avrebbe fornito la richiesta documentazione in merito alla propria

qualificazione e che la sua “colpevole assenza” avrebbe reso impossibile provvedere a che modificasse la sua originaria proposta, in modo da adeguarla ai nuovi margini di fattibilità.

Entrambi i provvedimenti (quello della Giunta e quello del r.u.p.), così motivati, non sono stati impugnati, né, in particolare, il ricorrente ha contestato la addotta circostanza del sopravvenuto mutamento delle condizioni di mercato rispetto a quelle originarie, limitandosi a sostenere che, in ragione dell’atto di ritiro, avrebbe diritto alla corresponsione dell’indennizzo previsto dall’art. 21 quinquies l. 241/90.

Secondo la norma invocata, in caso di revoca di un provvedimento amministrativo ad efficacia durevole, l’amministrazione ha l’obbligo di provvedere all’indennizzo dei pregiudizi che la revoca comporta in danno dei soggetti direttamente interessati.

Si tratta di una misura indennitaria volta a compensare il pregiudizio che il privato viene a soffrire in relazione al legittimo esercizio del potere di ritiro di un provvedimento inopportuno, costitutivo di un rapporto dal quale il privato medesimo trae concreta utilità.

Nel caso in esame, non può dirsi ricorrano tali condizioni.

Il promotore assume, oltre al rischio economico, anche quello amministrativo ed è fisiologicamente esposto al dovere permanente dell’amministrazione di verifica della reale fattibilità del progetto da esso presentato; qualora, poi, gli approfondimenti del caso conducano a ravvisare un impedimento prima rimasto occulto, e si

imponga un conseguente arresto, anche definitivo, del procedimento, questo non integra un atto di ritiro della iniziale valutazione di interesse pubblico con riferimento al progetto, in quanto il nuovo atto si colloca su un piano del tutto distinto rispetto al precedente, limitandosi a prendere atto dell'esistenza dell'impedimento emerso (C.d.S., sez. V, 7 aprile 2011, n. 2154).

Tanto basta per concludere per il rigetto del ricorso.

Può, peraltro, aggiungersi che, per quanto riguarda le motivazioni collegate alla lamentata inattività (la "colpevole assenza") del promotore, il provvedimento di revoca assume piuttosto la valenza di un atto sanzionatorio o di decadenza, estraneo alla sfera di applicabilità dell'art. 21 quinquies della l. 241/90 (cfr. C.d.S., sez. V, 17 settembre 2008, n. 4424). Né potrebbero ravvisarsi i presupposti per l'indennizzo previsto per lo speciale caso di annullamento di ufficio ex art. 1, co. 136, della l. 30 dicembre 2004, n. 311 - che, però, non costituisce titolo della domanda di parte ricorrente -, poiché esso spetta soltanto nel caso di annullamento di "provvedimenti incidenti su rapporti contrattuali o convenzionali con privati".

In conclusione, il ricorso va respinto siccome infondato.

Stante la peculiarità della vicenda, ricorrono giuste ragioni per la compensazione delle spese di lite tra le parti.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania (Sezione Prima)

definitivamente pronunciando sul ricorso in epigrafe (n. 4214/2010),
lo respinge. ---

Spese compensate. ---

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità
amministrativa.

Così deciso in Napoli nella camera di consiglio del giorno 20 aprile
2011 con l'intervento dei magistrati:

Antonio Guida, Presidente

Fabio Donadono, Consigliere

Francesco Guarracino, Primo Referendario, Estensore

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 21/06/2011

IL SEGRETARIO

(Art. 89, co. 3, cod. proc. amm.)